

Recursos governatius. Doctrina de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques (juny- octubre 2010)

Comentaris a les Resolucions de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques de
18.6.2010, de 22.7.2010, de 16.9.2010, de 17.9.2010, de 21.9.2010 i de 7.10 2010

Joan Marsal Guillamet

Facultat de Dret
Universitat de Barcelona

Abstract*

Comentaris a les Resolucions de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques de 18.6.2010 (Inscripció de transferència d'un escreix d'aprofitament urbanístic), de 22.7.2010 (Inscripció de la vinculació entre diverses finques rústiques), de 16.9.2010 (Revocació del gravamen fideicomissari imposat a una donació), de 17.9.2010 (Ineficàcia per raó de divorci de la institució d'hereu a favor de qui havia estat el cònjuge del testador. Substitució vulgar), de 21.9.2010 (Testament hològraf nul per manca d'institució d'hereu) i de 7.10.2010 (Interpretació de la voluntat de la causant. Inscripció de llegats).

Comentarios a las Decisiones de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de 18 de junio 2010 (Inscripción de transferencia de un sobrante de aprovechamiento urbanístico), de 22.7.2010 (Inscripción de la vinculación entre varias fincas rústicas), de 16.9.2010 (Revocación del gravamen fideicomisario impuesto a una donación), de 17.9.2010 (Ineficacia por razón de divorcio de la institución de heredero a favor del cónyuge del testador. Sustitución vulgar), de 21.9.2010 (Testamento ológrafo nulo por falta de institución de heredero), y de 7.10.2010 (Interpretación de la voluntad de la causante. Codicilo. Inscripción de legados).

Comments on the Decisions of General Directorate of Law and Legal Institutions of June 18th, 2010 (Transfer of suitability for building allowed by Urban Planning), July 22nd, 2010 (Inscription of the Union between several discontinuous rustic Properties), September 16th, 2010 (Revocation of a burden imposed to a Donation), September 17th, 2010 (Ineffectiveness of the Heir's institution in favor of the testator's spouse due to divorce. Contingent Institution), September 21st, 2010 (holographic Will null and void for lack of Heir's institution) and October 7th, 2010 (Interpretation of Wills. Codicil. Inscription of Bequests).

Title: Decisions of General Directorate of Law and Legal Institutions (June-October 2010). Comments on the Decisions of June 18th, 2010; July 22nd, 2010, September 16th, 2010, September 17th, 2010, September 21st, 2010 and October 7th, 2010

Título: Doctrina de la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas (Junio-October 2010). Comentarios a las Resoluciones de 18.6.2010, de 22.7.2010, de 16.9.2010, de 17.9.2010, de 21.9.2010 y 7.10.2010

Paraules clau: Dret català, Dret de propietat, Urbanisme, Finca discontinua, Donació, Dret de successions, Divorci, Testament hològraf, Substitució vulgar, Codicil, Llegats, Marmessoria, Successió transnacional

Palabras clave: Derecho catalán, Derecho de propiedad, Urbanismo, Finca discontinua, Donación, Derecho de Sucesiones, Divorcio, Testamento ológrafo, Sustitución vulgar, Codicilo, Legado, Albaceazgo, Successión transnacional

Keywords: Catalan Law, Property Law, Urban Planning, Donation, Succession Law, Divorce, holographic Will, Contingent Institution, Codicil, Bequests

* Aquests comentaris s'inscriuen en els Projectes 2009 SGR 00221, Grup d'Estudi del Dret civil català (UB-UAB), i DER 2008-03992/JURI. Ambdós tenen com a investigador principal el Prof. Dr. Ferran BADOSA COLL.

83. Resolució de 18.6.2010 (DOGC núm. 5772, de 10.12.2010). Transferència d'un escreix d'aprofitament urbanístic sotmès a condició suspensiva d'autorització administrativa

83.1. Introducció

83.2. La competència de la DGDEJ per resoldre el recurs

83.3. La transferència de sostre edificable

83.4. L'aprofitament urbanístic com a finca especial

84. Resolució de 22.7.2010 (DOGC núm. 5701, de 26.8.2010). Nota marginal de vinculació entre finques rústiques

84.1. Introducció

84.2. La vinculació entre finques al Registre de la propietat

85. Resolució de 16.9.2010 (DOGC núm. 5736, de 18.10.2010). Modificació pel donant d'escriptura de donació fideïcomissària

85.1. Introducció

85.2. Donació amb pacte reversional i donació fideïcomissària

85.3. El caràcter unilateral de la donació

85.4. La legitimació per modificar el pacte reversional que grava una donació

86. Resolució de 17.9. 2010 (DOGC núm. 5732, d'11.10.2010). Abast de la ineficàcia de la institució d'hereu a favor del cònjuge per divorci posterior a l'atorgament del testament. Eficàcia de la substitució vulgar

86.1. Introducció

86.2. La ineficàcia sobrevinguda per crisi matrimonial o de convivència

86.3. L'eficàcia expansiva de la substitució vulgar

86.4. Epíleg: la llarga durada d'una societat de guanys en liquidació

87. Resolució de 21.9.2010 (DOGC núm. 5736, de 18.10.2010). Llegats ordenats en testament hològraf sense institució d'hereu

87.1. Introducció

87.2. La llei aplicable

87.3. Interpretació del testament i qualificació registral

87.4. L'eficàcia de l'adveració judicial del document hològraf

87.5. Institució d'hereu, testament exclusivament revocatori i testament negatiu

88. Resolució de 7.10.2010 (DOGC núm. 5782, de 24.12.2010). Successió de persona estrangera. Codicil atorgat per als béns radicats a Espanya

88.1. Introducció

88.2. El codicil amb institució d'hereu per només alguns béns de l'atorgant

88.3. Pot el marmessor que és alhora cohereu fer-se lliurament dels béns que li han estat prelligats?

Bibliografia

Taula de jurisprudència citada

83. Resolució de 18.6.2010 (DOGC núm. 5772, de 10.12.2010). Transferència d'un escreix d'aprofitament urbanístic sotmès a condició suspensiva d'autorització administrativa

83.1. Introducció

Es presenta al Registre de la propietat una escriptura de compravenda d'un escreix d'edificabilitat d'una finca (693,80 metres quadrats de sostre), anotat marginalment en el foli corresponent a la dita finca. L'eficàcia de la compravenda es troba condicionada suspensivament a la concurrència de dos fets: (a) la inscripció del dit escreix d'aprofitament com a finca pròpia o foli independent, amb independència de la finca originària, i (b) que l'Ajuntament autoritzi la transferència del dret d'edificació a una determinada finca en el mateix terme municipal. L'origen d'aquest escreix és (FD 3.4):

“A la vista de l'acord que publica aquell Butlletí oficial de la província [de Barcelona, de 28.2.2005], sembla clar que l'ajuntament [de Barcelona], per a protegir el santuari de la Mare de Déu de la Salut i la façana principal de la casa annexa, que són béns d'interès cultural, ha disminuït l'edificabilitat que corresponia a la finca de referència i, com a compensació als titulars del domini, n'ha previst la transferència, parcialment, a una altra finca, la determinació de la qual requerirà una tramitació posterior”.

Cal fer notar que, si la nota de qualificació del registrador té la pertinent fonamentació jurídica, a l'informe preceptiu s'hi afegeix una relació cronològica dels assentaments relacionats amb la finca origen de l'escreix d'edificabilitat que es transmet. Aquest relat suggereix que el registrador aprecia que la transmissió té caràcter fraudulent. La compravenda es presenta als 3 dies d'haver prescrit una anotació preventiva de demanada. Vigent l'assentament de presentació de la compravenda de l'aprofitament urbanístic, accedeix al Registre un manament en què s'ordena la inscripció d'una sentència per la que s'executa la finca. Amb posterioritat a la qualificació negativa del registrador, un manament judicial ordena que en el foli de la finca s'estengui una anotació preventiva de querella i prohibició de disposar sobre la finca, i l'exercici judicial d'un dret d'opció de compra sobre la mateixa. Tot aplicant el principi de prioritat registral, la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques (en endavant, DGDEJ) recorda que els únics obstacles que poden impedir l'accés de la transmissió al Registre de la propietat són els que ja hi existeixin en aquell moment, i no els posteriors (FD 4.2).

Entre els defectes assenyalats pel registrador en la nota de qualificació destaquem que es demana que s'obri un foli registral sense que el negoci sigui cap dels supòsits previstos a l'art. 39 Reial Decret 1093/1997, de 4 de juliol, pel qual s'aproven les normes complementàries al Reglament per a l'execució de la Llei hipotecària sobre inscripció en el Registre de la propietat d'actes de naturalesa urbanística (en endavant, RHU; BOE núm. 175, de 23.7.1997). A més, segons el Registrador, la normativa urbanística catalana llavors vigent [Decret Legislatiu 1/2005, de 26 de juliol, pel qual s'aprova el text refós de la Llei d'urbanisme, DOGC núm. 4436, de 10.8.2005 (avui derogat pel Decret Legislatiu 1/2010, de 3 d'agost, DOGC núm. 5686, de 5.8.2010)] no preveia les transferències d'aprofitament urbanístic.

83.2. La competència de la DGDEJ per resoldre el recurs

La DGDEJ ha de plantejar-se en primer lloc la seva competència per conèixer el recurs perquè el recurrent el presenta dirigit davant la Direcció General dels Registre i del Notariat (en endavant, DGRN), per entendre que el registrador ha infringit diversos preceptes del RHU. Tanmateix, el registrador considera que la competència correspon a la DGDEJ, per la qual cosa li tramet el recurs, tot aplicant l'art. 3.3 Llei 5/2009, de 28 d'abril. Encara que en el recurs no s'invoqui cap infracció de la legislació catalana, la DGDEJ es considera competent perquè considera aplicables, a més de l'art. 545-2 CCCat, el Decret Legislatiu 1/2005, i la Llei 22/1998, de 30 de desembre, de la Carta municipal de Barcelona (DOGC núm. 2801, de 8.1.1999).

La DGDEJ també interpreta l'art. 3.7 Llei 5/2009, en concret el *dies a quo* a partir del qual es computa el termini d'un mes de què disposa la DGDEJ per resoldre sobre la pròpia competència. La DGDEJ estableix que el termini es comença a comptar des de l'accés del recurs al Registre de la pròpia DGDEJ (FD 2.2).

83.3. La transferència de sostre edificable

L'art. 73.2 de la Carta de Barcelona (Llei 22/1998) preveu expressament la transferència de sostre edificable entre parcel·les del municipi de Barcelona. L'instrument per fer-ho és una pla especial que aprovi la reparcel·lació discontinua de parcel·les urbanes (art. 73.1 Llei 22/1998). En el cas que suscita la resolució de la DGDEJ, la tramitació administrativa de la transferència d'apofitament urbanístic es troba a mig camí: l'excés d'edificabilitat en la finca d'origen està aprovat, publicat en el Butlletí Oficial de la província de Barcelona i anotat en el Registre de la propietat en el foli de la dita finca. Només falta la determinació de la finca de destinació, la que veurà incrementada l'edificabilitat com a conseqüència de la transmissió. Està pendent de l'aprovació d'un pla especial. Per això, les parts condicionen suspensivament la transmissió a que l'Ajuntament de Barcelona autoritzi la reorganització de l'edificabilitat en favor d'una determinada finca. Per al registrador, l'esdeveniment incert no és pròpiament una condició, element accidental del negoci, sinó un pressupòsit d'aquest, és a dir, una *condictio iuris*. Per a la DGDEJ, no es tracta d'una transmissió d'una cosa futura, que té com a pressupòsit d'eficàcia del negoci que el bé arribi a existir, sinó de la d'un bé existent. Es compleix amb el principi d'especialitat registral, circumstància que no es produiria si l'administració no hagués acordat i publicat en el BOP l'existència de l'escreix:

"Hem d'entendre que l'acord municipal de 4 de febrer de 2005, publicat al BOP, autoritza la transferència dels 693,80 metres quadrats de sostre residencial no esgotat a una altra finca. Res no s'oposa, doncs, a la transferència. Altra cosa és que l'ajuntament hagi d'aprovar l'increment dels 693,80 metres quadrats de sostre residencial d'una altra finca a l'aprofitament inicial de la qual es podrà addicionar l'escreix que és objecte del negoci. Però entenem que, un cop determinat per l'ajuntament que els 693,80 metres quadrats de sostre residencial seran objecte de transferència els titulars de la finca 30108-N estan plenament legitimats per alienar l'escreix i retenir la finca o alienar la finca i retenir l'escreix, que és el que han fet en el supòsit que motiva el recurs present (FD 4.3)".

Atès el caràcter immaterial del bé objecte de transmissió, l'adquisició de la propietat per part dels compradors només s'aconsegueix mitjançant la tradició instrumental [art. 531-4.2 a) i 531-5 CCCat].

83.4. L'aprofitament urbanístic com a finca especial

La nota de qualificació assenyala un altre defecte: si l'escreix d'aprofitament urbanístic, que es troba anotat en el foli d'una finca material, pot ser l'objecte d'un foli registral independent. L'art. 39 RHU contempla aquesta possibilitat. Però, aquest precepte no autoritza l'obertura de foli registral amb caràcter general, sinó només en els quatre casos que contempla. Per al registrador de la propietat, el supòsit no coincideix amb cap dels previstos. Però la DGDEJ té el criteri contrari, i considera que es pot encabir en el §.4 de l'art. 39 RHU (FD Sisè). Per això admet el recurs contra la qualificació del registrador:

“L'article 39 del Reial decret 1093/1997, de 4 de juliol, regula els supòsits en que cal inscriure l'aprofitament urbanístic com a finca especial segregada del sòl mitjançant l'obertura de foli independent. Entre d'altres hi ha, en els sistemes de gestió privada, els casos que l'aprofitament es transmeti a un tercer, abans de l'aprovació definitiva del projecte de equidistribució que correspon. En el cas present, l'aprovació definitiva del projecte serà la que determini on, dins de la ciutat de Barcelona, s'ha de transferir l'escreix de la finca 30.108-N, moment en què es podrà inscriure l'escreix al foli de la finca de destinació. Mentre això no es produeixi, caldrà obrir foli independent per a l'escreix d'edificació transferit i deixar constància d'aquest fet per nota marginal a la finca 30.108-N. Si finalment la finca de destinació és la 37.516 del Registre 22 de Barcelona, s'haurà complert la condició suspensiva i serà possible inscriure l'escreix al seu foli. En altre cas, s'haurà incomplert la condició i caldrà cancel·lar el foli independent de l'escreix d'edificació”.

84. Resolució de 22.7.2010 (DOGC núm. 5701, de 26.8.2010). Nota marginal de vinculació entre finques rústiques

84.1. Introducció

En el context d'un procés de restauració de la legalitat urbanística que ordenava enderrocar una estructura de formigó dins d'una finca situada en el Parc Agrícola del Baix Llobregat, un particular va presentar en el Registre de la propietat una instància en què demanava la vinculació de quatre finques de la seva propietat a una explotació agrícola de la que és titular. La finalitat que es persegueix amb la vinculació és evitar l'enderroc de l'estructura de formigó, atès que, segons l'art. 33.3 de la normativa reguladora del Parc Agrari (Acord de 17 de desembre 2003, DOGC núm. 4216, de 10.9.2004) a les explotacions agràries de superfície superior a la unitat mínima de conreu se'ls admet una única construcció destinada a l'activitat agrària per explotació. Si la parcel·la on es troba la construcció té una superfície inferior a l'exigida per l'art. 28 (una hectàrea en conreus de regadiu i tres en conreus de secà), l'art. 33.4 de les normes reguladores estableix que:

“A efectes d'edificabilitat es podrà considerar com a superfície de la parcel·la el total de la suma de les

parcel·les adossades corresponents a un mateix propietari. En cas de no estar adossades les parcel·les, a efectes de llicència municipal caldrà vincular les parcel·les necessàries fins arribar a la superfície exigida, tot deixant constància adequada d'aquest vincle en el Registre de la Propietat”.

Registradora i recurrent discrepen de la documentació que s'ha de presentar en el Registre per aconseguir la vinculació entre finques: en primer lloc, si la instància és el mitjà idoni per aconseguir la vinculació, o cal una escriptura pública, i segonament, si n'hi ha prou amb la manifestació del sol·licitant o bé cal un acte administratiu singular que aprovi que la documentació aportada reuneix els requisits exigits per la normativa reguladora del Parc Agrari.

84.2. La vinculació entre finques al Registre de la propietat

La DGDEJ estableix que una instància privada dirigida al titular del Registre de la propietat no és el títol adient per aconseguir la vinculació entre finques, és a dir, la constitució a efectes registrals d'una finca discontinua [art. 8.2 de la Llei Hipotecària (en endavant, [LH](#))]. El principi de titulació pública establert a l'art. 3 [LH](#) ho impedeix. Només excepcionalment el document privat pot constituir títol idoni per accedir al Registre [per exemple, per a l'anotació preventiva de crèdit refaccionari (art. 42.8 [LH](#)) l'art. 59 [LH](#) preveu que el creditor refaccionari presenti el contracte formalitzat “en qualsevol forma legal”]. En aquest cas, el propietari haurà d'assumir a l'escriptura pública els compromisos que les [normes reguladores](#) del Parc Agrari del Baix Llobregat exigeixen sobre la manera de conrear-les i de no transmetre-les a qui no tingui la condició de professional de l'agricultura.

La DGDEJ també confirma la qualificació de la registradora sobre la manera com s'acredita que el sol·licitant és un professional de l'agricultura. No n'hi ha prou amb una declaració unilateral formulada pel declarant, sinó que cal que aquest ho acrediti amb un acte administratiu singular. La DGDEJ també es pronuncia sobre els efectes de la vinculació entre diferents finques (FD Tercer). Es tracta d'una matèria que no és objecte del recurs, per la qual cosa no constitueix pròpiament doctrina de la DGDEJ. Tanmateix, anticipa als operadors jurídics quin podria ser el resultat d'eventuals recursos, en el cas que es presentessin:

“(…) la vinculació estableix una relació de dependència entre les finques i produeix una salvaguarda de drets de tercers (l'interès públic, l'ajuntament i els futurs adquirents) en els termes de l'article 17 de la Llei hipotecària i no es podrà inscriure ni anotar-ne una altra d'incompatible amb elles. Per això, per deixar-la sense efecte en el futur, caldrà que l'ens i òrgan concedent de la llicència aixequi aquesta vinculació i consenti, si és el cas, la seva cancel·lació (FD 3.2)”.

85. Resolució de 16.9.2010 ([DOGC núm. 5736, de 18.10.2010](#)). Modificació pel donant d'escriptura de donació fideïcomissària

85.1. Introducció

El 1997, un matrimoni dona a un dels seus fills un immoble, imposant-li una prohibició de disposar i ordenant una substitució fideïcomissària a favor de la filla del donatari, substituïda

vulgarment pels altres dos fills dels donants, però no de forma conjunta, sinó successiva. El 2010, els donants i el donatari acorden substituir els gravàmens existents en el bé donat (la prohibició de disposar, la substitució fideïcomissària i les dues substitucions vulgars en fideïcomís) per condicionar el poder de disposició del donatari a l'autorització dels donants i atribuir a la donació el caràcter d'imputable al pagament de la llegítima del donatari.

A la nota de qualificació, el registrador va denegar la inscripció de l'escriptura de modificació de la donació pel defecte esmenable de manca de consentiment de la fideïcomissària i dels dos substituïts vulgars en fideïcomís. Els fonaments de dret de la qualificació foren els art. 531-19.6 CCCat i 426-41.1 CCCat.

La notària autoritzant de l'escriptura de modificació de la donació va presentar recurs governatiu contra la qualificació. Els tres principals arguments del recurs són: (a) negar que la donació es pugui qualificar de reversional, (b) que els fideïcomissaris no adquireixen cap dret en vida del donant-fideïcomitent, i (c) tot entenent que la donació és un contracte (art. 621 CC), la modificabilitat dels contractes per acord de només els qui foren parts en la donació feta el 1997.

85.2. Donació amb pacte reversional i donació fideïcomissària

Entre la notària i el registrador existeix una discrepància en la qualificació de la donació. Per a la primera, es tracta d'una donació entre vius amb gravamen fideïcomissària, mentre que per al registrador és una donació amb pacte reversional a favor de tercers.

Entenem que el recurs s'hauria pogut formular sense entrar a discutir la qualificació que el registrador fa de la donació, atès que la Disposició Transitòria Primera de la [Llei 5/2006](#) estableix l'aplicació immediata de la llei a les donacions fetes amb clàusula de reversió, i que l'art. 531-19.4 CCCat estableix que el donant pot revocar o modificar la reversió feta a favor de tercers persones mentre no es compleixi la condició o el termini establerts, amb una única limitació: quan la reversió estigui ordenada a favor dels fills del primer donatari que han de néixer.

En qualsevol cas, el primer motiu del recurs permet a la DGDEJ (FD 1.3) fer una anàlisi històrica de la donació amb pacte reversional. La DGDEJ reconeix que només es considerava un veritable pacte reversional aquell en què l'objecte donat tornava al patrimoni del donant o de qui fos l'hereu del donant. En canvi, quan un fet incert provocava que l'objecte donat fos adquirit per un tercer, en aquest cas s'estava davant d'una donació fideïcomissària. La raó de la distinció és la diferent eficàcia existent en un i altre cas: a la donació amb pacte reversional, la transmissió a favor del donatari està subjecta a un fet incert que opera com a condició resolutòria (tot i que sense efectes retroactius). En aquest cas, el bé torna al patrimoni del donant. En canvi, a la donació fideïcomissària, el fet incert opera per al donatari fiduciari com a condició resolutòria (sense retroactivitat) de la seva adquisició, però també com a fet generador d'un nou títol adquisitiu, el del donatari fideïcomissari. L'art. 88.1 del [Codi de Successions](#) (en endavant, CS) distingia entre la donació amb pacte reversional i la donació fideïcomissària. Tanmateix, ja s'hi començava a barrejar conceptes perquè existia reversió tant si els béns havien de tornar al patrimoni del donant o dels seus hereus, com al cònjuge del donant. Segurament la inclusió del

cònjuge es devia a l'interès familiar, o a la simplificació en els casos de donació conjunta d'un bé que pertany a tots dos cònjuges.

Tal i com assenyala la DGDEJ (FD 1.4), la distinció entre donació amb pacte reversional i donació fideïcomissària s'ha esvaït en la regulació actual, atès que a la [Llei 5/2006, de 10 de maig](#), s'anomena donació amb pacte reversional tant aquella en què els béns reverteixen al donant, el cònjuge o parella estable d'aquest, o els seus hereus (§ 1, 3 i 6 art. 531-19 [CCCat](#)) com aquella en què el bé donat és adquirit per una tercera persona (§ 2, 4 i 6 art. 531-19 [CCCat](#)). No obsta a aquesta assimilació el fet que el §.6 de l'art. 531-19 [CCCat](#) (en la redacció donada per la DF Segona de la [Llei 10/2008, de 10 de juliol](#)) remeti per les primeres a l'art. 431-27 [CCCat](#) i per a les segones a les normes de la substitució fideïcomissària. Si es confronten l'art. 180 [CS](#) i l'art. 426-2 [CCCat](#) hom pot constatar que en el Dret actualment vigent ja no figura la donació entre vius com a títol per a la constitució de fideïcomisos. La remissió als fideïcomisos de l'art. 531-19.6 [CCCat](#) s'ha d'entendre com el límit al nombre de crides de donataris successius (art. 426-10 [CCCat](#)) que, per definició, no pot tenir lloc quan els béns donats reverteixen al donant, els hereus d'aquest, o el cònjuge o parella estable d'aquell.

En paraules de la DGDEJ (FD 1.4):

“Per tant, i encara que, en rigor, aquesta donació ha de ser qualificada com una donació amb substitució fideïcomissària, des del moment en què el legislador ha admès la denominada reversió en favor de persones diferents del donant o dels seus hereus, pot ser igualment qualificada com una donació amb reversió a favor de tercers o impròpia”.

La DGDEJ dedica els FD 1.5 i 1.6 a analitzar si la crida fideïcomissària és condicional o a termini, i si la prohibició de disposar imposada al donatari el 1997 és autònoma o s'incardina dins de la substitució fideïcomissària (art. 188 [CS](#)). Aquesta exhaustivitat va dirigida a determinar si els fideïcomissaris han adquirit un dret sobre el bé donat, una expectativa de dret o cap dret. No hi incidirem perquè, com ja s'ha exposat a l'inici d'aquest epígraf, la Disposició Transitòria Primera de la [Llei 5/2006](#) estableix l'aplicació immediata de la [Llei 5/2006, de 10 de maig](#) a les donacions fetes amb clàusula de reversió abans de l'entrada en vigor de la dita llei (DT Primera [Llei 5/2006](#)) (FD 2.2).

Tanmateix, no es pot qualificar l'anàlisi de la DGDEJ com a supèrflua. Des del punt de vista del Dret civil, l'aplicació immediata del llibre cinquè fa irrellevant si els fideïcomissaris havien adquirit algun dret o expectativa de dret des de l'atorgament de la donació. Però no des del punt de vista registral. Recordi's la problemàtica registral que va plantejar l'aplicació de les Disposicions Transitòries de la [Llei 6/1990, de 13 de març, dels censos](#).

85.3. El caràcter unilateral de la donació

La DGDEJ rebutja la argumentació que fa la notària autoritzant el caràcter contractual de la donació, tot invocant l'art. 621 [CC](#). Coincidim amb la DGDEJ (FD 2.4) que el Dret català actual configura, sense cap mena de dubtes, la donació com a negoci jurídic unilateral. Així resulta de l'art. 531-7 [CCCat](#) [vegeu BADOSA COLL (2009, p. 67 i 105-106)].

Ara bé, creiem que en aquest cas l'escriptura de modificació de la donació originària és conseqüència d'un negoci onerós en què els donataris deixen sense efecte els gravàmens imposats al donatari, a canvi que aquest consenteixi un nou gravamen (l'assentiment dels donants a l'exercici del poder de disposició pel donatari) i que la donació esdevingui imputable al pagament de la llegítima del donatari. Recordi's que l'art. 451-8.1 CCCat exclou expressament que els donants puguin imposar aquesta imputabilitat per actes entre vius o *mortis causa* posteriors a la donació [vegeu LAMARCA I MARQUÉS (2009, pp. 1342-1343)]. El poder de configuració que té sobre la donació el donant s'esgota una vegada acceptada la donació pel donatari. A partir de llavors, el donant només té poder de disposició sobre el dret real limitat que s'hagi reservat.

85.4. La legitimació per modificar el pacte reversional que grava una donació

El registrador considera que, en aplicació l'art. 426-41.1 CCCat, el gravamen imposat a la donació no es pot deixar sense efecte sense el consentiment dels afavorits per ell. Per tant, dóna preferència al dit article per davant del 531-19.4 CCCat, el qual, segons la DGDEJ, recull la doctrina catalana clàssica sobre la revocabilitat dels fideïcomisos establerts contractualment o en negocis entre vius (FD 3.2 i 3.3).

La DGDEJ considera que cal aplicar l'art. 531-19.4 CCCat en comptes de l'art. 426-41.1 CCCat. Aquest darrer està pensant en una substitució fideïcomissària ordenada en un testament que ha esdevingut irrevocable per mort del testador. En aquest cas, el dret al fideïcomís dels fideïcomissaris (tant a termini com a condicionals) ha de ser respectat pel fiduciari, per la qual cosa no pot disposar dels béns fideïcomesos com a lliures sense la renúncia dels fideïcomissaris al seu dret. Però en el supòsit que es planteja en aquesta resolució, qui vol deixar sense efecte el gravamen no és el donatari gravat, sinó els qui van imposar-lo, per la qual cosa pot deixar-lo sense efecte en aplicació de l'art. 531-19.4 CCCat (FD 3.5).

Tal i com s'ha exposat a l'epígraf 85.3, la voluntat dels donants seria suficient per deixar sense efecte el pacte reversional. No podrien però, unilateralment, imposar un nou gravamen al donatari sense la voluntat d'aquest, ni tampoc imputar en aquest moment la donació al pagament de la llegítima del donatari.

86. Resolució de 17.9. 2010 (DOGC núm. 5732, d'11.10.2010). Abast de la ineficàcia de la institució d'hereu a favor del cònjuge per divorci posterior a l'atorgament del testament. Eficàcia de la substitució vulgar

86.1. Introducció

Es presenta en el Registre de la propietat una escriptura d'acceptació i manifestació d'herència atorgada pels dos fills del causant, en virtut d'una acta notarial de declaració d'hereus abintestat. En aquest procediment de jurisdicció voluntària, la notària havia apreciat la ineficàcia de l'únic

testament atorgat pel causant, perquè amb posterioritat a l'atorgament d'aquest el testador s'havia divorciat de la instituïda hereva (art. 422-13 CCCat). A l'acta, també es diu que la substitució vulgar ordenada pel testador no produeix efectes perquè la ineficàcia sobrevinguda del testament comporta que s'ha d'entendre que la institució d'hereu no ha existit mai, per la qual cosa manca el pressupòsit de la substitució: que hi hagi substituït. És molt probable que la raó última de la ineficàcia que també es predica de la substitució vulgar estigui influïda pel fet que alguns dels afavorits per la substitució vulgar són néts del segon cònjuge de qui el testador s'ha divorciat amb posterioritat.

La registradora denega la inscripció perquè considera que la ineficàcia sobrevinguda de la institució d'hereu provoca que la substitució vulgar desplegui la seva eficàcia. Entén que no es pot obrir la successió intestada del causant quan en el testament va preveure una substitució vulgar per impedir-la, en el cas que la instituïda hereva no arribés a ser-ho. Tot invocant doctrina de la DGDEJ, la registradora sosté que si la substitució vulgar ordenada per un cas s'entén ordenada per qualsevol altre, una substitució vulgar ordenada sense cap limitació també ha de desplegar efectes quan l'instituït hereu no pot heretar per ineficàcia sobrevinguda de la crida al seu favor. En canvi, per a la notària recurrent la substitució vulgar no inclou aquest supòsit.

86.2. La ineficàcia sobrevinguda per crisi matrimonial o de convivència

Com és sabut, l'art. 132 CS va introduir en el Dret civil català la ineficàcia sobrevinguda de les atribucions testamentàries a favor del cònjuge, si amb posterioritat a l'atorgament del testament havia tingut lloc una crisi matrimonial. Llavors, es qualificava com una norma interpretativa [Disposició Transitòria Tercera.¹ CS, declarada constitucional per la STS, 1^a, 5.5.2008] que presumia la revocació de l'atribució malgrat la inactivitat del testador amb posterioritat a la crisi matrimonial. El precepte actualment vigent, l'art. 422-13 CCCat, ha substituït la presumpció de revocació per una genèrica causa d'ineficàcia i l'ha fet extensiva a les parelles estables (ANDERSON, 2009, p. 311).

La DGDEJ qualifica la norma com una especulació legal davant de la desconcertant actitud del testador que no ha modificat el testament malgrat la crisi matrimonial o convivencial i ho troba coherent amb la privació al excònjuge o exconvivent de drets legals successoris en els art. 442-6 i 452-2 CCCat (FD 1.2.II).

Es tracta un supòsit excepcional, que només té una norma semblant en la preterició errònia de legitimaris (art. 451-16.2 CCCat). Per això, no es pot estendre als néts de l'excònjuge (FD 3.2).

Però fins i tot en el cas que ho fos, tampoc hauria tingut lloc la crida als hereus abintestat, perquè els substituïts vulgars de la instituïda hereva no eren exclusivament els néts d'aquesta, sinó també 2 néts del causant. La substitució vulgar a favor dels dos descendents del testador hauria estat en qualsevol cas eficaç.

86.3. L'eficàcia expansiva de la substitució vulgar

La DGDEJ reitera la seva doctrina formulada a la resolució de 28.11.2005 ([DOGC núm. 4576, de 20.2.2006](#)), en la qual atribuïa a la substitució vulgar força expansiva com conseqüència de l'aplicació de dos principis: el de prevalença de la voluntat del testador i el de prevalença de la successió testada sobre la intestada. En aquella resolució s'invocava com a exemples d'aplicació de la substitució vulgar a casos no expressament previstos pel testador els següents:

“La Sentència [STSJC de 29.1.1996], en un cas en què s'havia previst la substitució vulgar per al cas de premoriència la fa extensiva a la renúncia. Els actes [resolutoris del President del TSJC de 26.7.1993 i de 3.6.2002] resolen supòsits semblants: en un, davant d'una substitució ordenada per al cas de premoriència en què el primer instituït va renunciar, el President del TSJC resol que cal admetre la substitució també per al de renúncia. En l'altre considera que cal admetre la substitució vulgar en el cas del supòsit de revocació legal presumpta de l'article 132 del Codi de successions per separació o divorci del testador difunt respecte de l'excònjuge instituït en primer lloc”.

Per tant, la DGDEJ fa extensible a l'art. 422-13 [CCCat](#) la doctrina de l'acte resolutori del President del TSJC, de 3.6.2002, per a l'art. 132 [CS](#).

86.4. Epíleg: la llarga durada d'una societat de guanys en liquidació

L'escriptura que es va presentar al Registre era d'acceptació i manifestació de l'herència del causant, una vegada realitzada la liquidació de la societat de guanys (Fets I):

“Mitjançant escriptura autoritzada el 21.4.2010 per la senyora Berta García Prieto, notaria de Barcelona, els germans M. D., T. i O. O. B. accepten l'herència del seu pare T. O. O. i, juntament amb M. T. B. G., liquiden la societat de guanys formada pel causant i ella mateixa, integrada, entre altres béns, per una finca del Registre de Barcelona número 5. Els atorgants adjudiquen a la senyora B. la meitat indivisa d'aquests béns i l'altra meitat se l'adjudiquen els germans O. B. per iguals parts indivises, com a hereus del seu pare”.

La raó per la qual es crida l'atenció sobre aquest fet, *a priori* gens excepcional, és que la societat de guanys en liquidació no és la del segon matrimoni del causant, extingit per divorci el 30.3.2009, sinó la del primer matrimoni, també extingit per divorci (la data no consta a la resolució, però ha de ser, com a mínim, anterior al 2006). No hi ha cap raó per dubtar de la realitat d'aquesta situació: que malgrat haver contret noves núpcies, el causant no hagués extingit la comunitat germànica que constitueix el patrimoni guanyat durant el primer matrimoni. Ara bé, si l'única prova de la subsistència del règim fos la manifestació dels fills del causant i la del primer cònjuge, la mare d'aquests, també cabria la possibilitat de que s'hagués distret una part important dels béns de l'herència.

87. Resolució de 21.9.2010 (DOGC núm. 5736, de 18.10.2010). Llegats ordenats en testament hològraf sense institució d'hereu

87.1. Introducció

Es presenta al Registre de la propietat una escriptura de manifestació i acceptació d'herència mitjançant la qual diverses persones, tot interpretant un testament hològraf adverat judicialment, s'adjudiquen uns béns i un diners com a prelegataris i la resta dels béns inventariats com a hereus. El registrador de la propietat denega la inscripció perquè considera que, a efectes registrals, els qui es qualifiquen com a hereus i prelegataris són, en realitat, només legataris, i que el seu dret només podria accedir al Registre mitjançant una escriptura de lliurament de llegat atorgada pels hereus (art. 81.c RH), atès que els legataris no han estat autoritzats per prendre possessió dels béns per ells mateixos (art. 427-22.4 CCCat). A més, en el títol presentat en el Registre també s'adjudica a una persona un immoble que no li ha estat expressament atribuït en el document hològraf.

El contingut del testament, reproduït en els Fets II de la resolució és (la negreta és pròpia):

“En el testament, transcrit íntegrament pel notari a l'escriptura d'herència, la causant diu que “atorgo la meva última voluntat en el present testament hològraf [...] Disposo que un cop es produeixi el meu òbit amb càrrec a la meva herència se sufraguin totes les despeses ocasionades per la meva malaltia, sepeli, honres fúnebres, es farà una **partició davant de notari dels meus béns** tenint en compte els següents apartats.- 1a, R. F. T., 1 pis en el ... C/... i un apartament en el carrer ... a Cambrils (Tarragona) a més a més en metàl·lic 1 milió de ptes.- R. (sic) T. A. i R. F. C., 1 pis al carrer ...; una finca del ... Torre de Fluvà (Cubells).- 2n M. S. 500.000 ptes.- 3r.- El que es cuidi de mi fins la meva mort un apartament a Cambrils, ... de Cambrils (Tarragona). En cas d'ingressar per a tal objecte en una residència o centre sanitari es procedirà a la venda, així com si tingués encara la resta dels meus béns i immobles també es procedirà a la transformació en metàl·lic per a després distribuir-lo.- 4rt.- J. M. G. T. 1 milió i a més un altre milió que es repartirà entre els seus tres fills. Lleida, 17 juny 1999”.

L'herència estava composta per 24 immobles i 427.128,07 euros en dipòsits bancaris i actius financers.

Contra la qualificació del registrador s'interposen dos recursos governatius de contingut idèntic per part d'atorgants de l'escriptura de manifestació i acceptació d'herència, en què s'argumenta que els cridats per la testadora són alhora instituïts hereus i marmessors universals.

87.2. La llei aplicable

A la nota de qualificació, el registrador considera que la data de redacció del testament hològraf (1999) fa que li siguin aplicables les normes de la [Llei 40/1991, de 31 de desembre](#), Codi de successions per causa de mort en el Dret civil de Catalunya, en concret, els arts. 136, 125.3, 122, 266, 267, 271.3 i 4, i 322. Coincidim només parcialment, atès que la mort de la causant es va produir l'agost de 2009, vigent la [Llei 10/2008, de 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya](#). Per tant, la successió de la causant es regeix pel Codi civil, tot i que s'ha de tenir en

compte la Disposició Transitòria Segona de la [Llei 10/2008](#), perquè l'acte de darrera voluntat de la causant es va atorgar vigent el [CS](#). L'acte és vàlid si reuneix els requisits formals i materials exigits per la llei vigent en el moment de l'atorgament (arts. 136, 125.3, 122 [CS](#)) o bé, si malgrat no reunir-los, compleix amb els requisits exigits suara per la [Llei 10/2008](#). En cap cas són aplicables a la successió de la causant els art. 266, 267, 271.3 i 4, i 322 [CS](#) sinó els equivalents a la [Llei 10/2008](#), arts. 427-14.1, 427-15.1, 427-22.3,4 i 5 i 441-1. De la mateixa Disposició Transitòria Segona també resulta que són d'aplicació les regles interpretatives del [CS](#).

87.3. Interpretació del testament i qualificació registral

A l'informe emès pel registrador, cal destacar que s'hi afirma que a efectes registrals les persones a qui s'ha atribuït determinats béns no poden ser qualificades com a hereves.

Cap la possibilitat que una sentència dictada en judici contradictori contra els hereus de la causant declarés que les persones que han rebut atribucions en el document hològraf són en realitat les seves hereves. En el cas que la causant no hagués atorgat cap testament anteriorment, es podria intentar provar que les dites atribucions en el testament hològraf són clàusules particionals (art. 464-4 [CCCat](#), prèviament, art. 55.2 [CS](#)) i que, atès que la partició només pot tenir lloc entre instituïts hereus, la partició parcial efectuada per la testadora és una mostra que la veritable voluntat d'aquesta no era ordenar llegats, sinó assenyalar la composició de les quotes de cadascun dels cohereus. Fins i tot podrien utilitzar els arguments emprats a la STSJC de 23.4.1998 per defensar que el testament conté una clàusula de nomenament de marmessors universals.

En aquell cas, el Tribunal va interpretar a partir de les facultats dispositives atribuïdes als marmessors que aquests eren universals, la qual cosa va portar, com a efecte col·lateral, que el testament no fos nul malgrat la manca d'institució d'hereu (art. 315.2 [CS](#)). La manca de concreció sobre la destinació que els dos marmessors havien de donar als diners obtinguts no fou obstacle per declarar la validesa del testament.

Certament, els instituïts hereus en un testament anterior o els qui resultarien ser-ho en el cas que s'obris la successió intestada, defensarien que el document no és un testament sinó un codicil en què s'ordena una sèrie de llegats d'escassa entitat en relació a la composició de l'herència, tot fent seus els arguments del FD 2.3 de la resolució:

"I del contingut del testament hològraf que motiva el recurs no en resulta una voluntat clara de nomenar hereu, perquè falta el nom, falta la voluntat de disposar de tots els béns i falta la crida a títol universal, per la qual cosa hem d'admetre que el testament és nul per manca de la formalitat interna de la institució d'hereu. Tot i això, sobre la base del principi del *favor testamenti*, es converteix en codicil per ministeri de la Llei, *ipso iure* i sense necessitat de declaració judicial, per la qual cosa els hereus designats en testament anterior o els hereus intestats, si és el cas, hauran de complir els llegats que s'hi ordenen".

La regla que regeix la interpretació del testament és esbrinar la veritable voluntat del testador, sense que calgui subjectar-se necessàriament a la literalitat de les paraules emprades (art. 110 [CS](#), avui, art. 421-6 [CCCat](#)). Però per realitzar aquesta tasca el registrador no disposa dels il·limitats mitjans de prova que es poden proposar en un procediment judicial. En la qualificació registral,

el registrador només pot utilitzar el títol que se li presenta i les dades que resulten del Registre (art. 18.1 [LH](#)). Tal i com assenyalen GÓMEZ GÁLIGO i DEL POZO CARRASCOSA (2006, p. 86), ampliar els mitjans de qualificació comportaria atribuir al registrador una funció jurisdiccional. Amb aquests mitjans limitats, el registrador es veu abocat a qualificar els afavorits pel document hològraf com a legataris a efectes registrals, i la DGDEJ a confirmar la qualificació i desestimar el recurs.

87.4. L'eficàcia de l'adveració judicial del document hològraf

La DGDEJ desestima l'argument dels recurrents segons el qual l'adveració judicial del testament comportava que ja s'havia declarat judicialment la validesa del testament (FD Quart). Com és sabut [vegeu SOLÉ FELIU, (2009, p. 235-237)], l'adveració judicial del testament hològraf és un expedient de jurisdicció voluntària regulat en els arts. 690 a 692 [CC](#) i, com a tal, no produeix efectes de cosa jutjada (art. 421-18.3 [CCCat](#)). És més, en la regulació actual del testament hològraf, l'adveració judicial no és suficient per evitar la caducitat del testament hològraf, perquè l'art. 421-19.1 [CCCat](#) exigeix, a més, que la resolució judicial es protocol·litzi en els 6 mesos següents a la finalització de l'expedient judicial.

Tal i com assenyalava la DGDEJ (FD 4.1):

“L'acte resolutori que clou el procediment d'adveració judicial del testament hològraf no garanteix el compliment dels requisits formals i materials del testament. En garanteix l'autoria, de manera que amb aquest procediment el jutge supleix, a posteriori, el control d'identitat que en els testaments notariais fa el notari per garantir que l'autor del testament és el causant de la successió que regirà. Però de l'acte resolutori no se'n pot desprendre que el Jutge hagi comprovat la capacitat del testador, ni la seva llibertat en el moment de redactar el testament, ni tan sols el compliment de requisits formals o materials. Això és així de manera que, comprovada l'autenticitat, n'ha d'ordenar la protocol·lització fins i tot si hi manca la data o el lloc d'autorització i, lògicament, si hi manca la institució d'hereu. Òbviament, si l'autor de l'acte de darrera voluntat l'ha qualificat com a testament, el jutge n'ordenarà la protocol·lització amb aquesta qualificació, que és el que succeeix en el cas present. D'aquesta qualificació no se n'ha d'extreure cap altra conseqüència”.

Un exemple que rebla l'afirmació de la DGDEJ és la STSJC de 25.1.2001, on es discuteix sobre la validesa d'un document manuscrit amb data 5 de setembre (sense indicació de l'any), que fou adverat i ordenat protocol·litzar notarialment com a testament hològraf per una interlocutòria de 21.1.1994. El TSJC va declarar que el document no podia valdre com a testament perquè li mancava la institució d'hereu i tampoc podia tenir lloc la conversió formal en codicil perquè el seu contingut era una substitució vulgar d'un instituït hereu premort, contingut exclòs dels codicils (art. 122 [CS](#), avui, 421-20.2 [CCCat](#)).

87.5. Institució d'hereu, testament exclusivament revocatori i testament negatiu

La nul·litat del testament hològraf per manca d'institució d'hereu permet a la DGDEJ qualificar la institució d'hereu com a requisit intern del testament (en què el testador opta per la destinació dels seus béns mitjançant un títol universal). Però la DGDEJ va més enllà i *obiter dictum* també

aprofita per posicionar-se sobre matèries que no són objecte del recurs (FD 1.3):

“1.3. La institució d'hereu és, doncs, al Dret general de Catalunya, un requisit intern i material del testament. Sense institució no hi ha testament llevat dels supòsits específicament previstos per la llei, és a dir, que contingui el nomenament d'un marmessor universal o el cas dels testaments atorgats per les persones que es regeixen pel dret especial de Tortosa. Els altres casos que ha introduït el Codi civil de Catalunya, això és, el testament exclusivament revocatori (article 422-9.5 CCCat) o el que es limita a excloure de la successió persones que serien hereves intestades (article 423-10 CCCat) són, més aviat, supòsits d'institució voluntària de tots o d'una part dels hereus intestats de manera que no es pot afirmar amb gaire rotunditat que siguin autèntiques excepcions a la necessitat d'institució d'hereu”.

D'aquesta manera la DGDEJ participa en dos dels debats existents en el Dret successori català: (a) el testament exclusivament revocatori (art. 422-9.5 CCCat) –encetat brillantment per ANDERSON (2009), p. 300– i (b) el testament negatiu –suscitat per la STSJC de 23.4.1998, i desenvolupat per CÁMARA LAPUENTE (2000, p. 743) i, darrerament, per LLÀCER MATAÇS (2009, p. 348)–. Tanmateix, l'únic argument que aporta a la discussió la DGDEJ és el de la seva reconeguda i respectada autoritat.

88. Resolució de 7.10.2010 (DOGC núm. 5782, de 24.12.2010). Successió de persona estrangera. Codicil atorgat per als béns radicats a Espanya

88.1. Introducció

El 2003, una persona de nacionalitat mexicana va atorgar davant notari del Col·legi de Catalunya un codicil, mitjançant el qual volia complementar un testament atorgat a Mèxic el 1999. En aquest codicil, institueix la seva parella estable, M.R.G.M. hereva en tots els seus béns presents i futurs situats a l'Estat espanyol.

En el testament mexicà, la testadora havia instituït per parts iguals 3 hereus: les seves dues filles i M.R.G.M, la qual, a més, era nomenada marmessora universal.

La successió s'obre el novembre de 2008. L'abril de 2009, les tres hereves instituïdes varen acceptar l'herència, i M.R.G.M. també el càrrec de marmessora. El gener de 2010, mitjançant un apoderat, M.R.G.M. manifesta i accepta l'herència de la causant a Espanya davant del mateix notari que havia atorgat el dit codicil.

La resolució objecte de comentari és suscitada per la qualificació negativa que fa el registrador quan se li presenta l'escriptura de manifestació i acceptació d'herència per als béns radicats a Espanya. El registrador va demanar un informe sobre la regulació del [dret internacional privat](#) i de les [llegítimes](#) a Mèxic, del qual resultava que és d'aplicació al cas el dret on es troben els béns i del lloc on s'ha atorgat el negoci de darrera voluntat [art. 13 del [Codi Civil de Mèxic](#) (en endavant, CCMex)], i que a Mèxic no existeix la llegítima. El registrador denega la inscripció per un defecte insubsanable de manca de legitimació de l'atorgant de l'escriptura de manifestació i

acceptació d'herència. El notari autoritzant del codicil i de l'escriptura de manifestació i acceptació d'herència recorre davant la DGDEJ.

88.2. El codicil amb institució d'hereu per només alguns béns de l'atorgant

El conflicte jurídic formal que se suscita en aquesta resolució és conseqüència d'haver-se instituït hereu en codicil. El conflicte real és que M.R.G.M., prelegatària dels béns situats a Espanya, no aporta una escriptura de lliurament de llegat com a títol per aconseguir que el Registre de la propietat publiqui la seva titularitat sobre un bé immoble (art. 81.c [RH](#)). Del recurs governatiu presentat pel notari autoritzant de l'escriptura d'acceptació i manifestació d'herència i del codicil resulta que considera que la inscripció s'hauria hagut de practicar en aplicació l'art. 81.a [RH](#).

No és aquest el primer exemple de les dificultats que es poden presentar al legatari per inscriure el seu dret en el Registre de la propietat. N'és un altre exemple el de la RDGDEJ de 21.9.2010, [comentada supra](#). A la STSJC de 16.3.1998 es discutia si un testador tortosí havia distribuït la seva herència en llegats o bé hi havia institució d'hereu. El fons del litigi era tenir un títol judicial per accedir al Registre via 81.d o 81.c [RH](#).

Una part del contingut del recurs del notari és sorprenent:

“Que la utilització de la frase *instituto heredera universal* és errònia i la seva voluntat era ordenar un llegat, en els termes de l'article 138 del Codi de successions i, com ja era hereva, resulta prelegatària i pot prendre possessió per si sola, en els termes de l'article 427-22.4 del Codi civil de Catalunya”.

No estem davant d'un codicil hològraf, que podria justificar el fet de l'atribució dels béns a la beneficiària amb un títol expressament vetat pel Dret català (art. 122 [CS](#)). El codicil es va atorgar davant notari. I és prou conegut que el notari no és un simple copista, sinó que tradueix a conceptes jurídics la voluntat de l'atorgant. Per tant, l'error no seria imputable a la testadora, sinó al notari autoritzant (i autor del recurs governatiu). I tot i que errar és humà, es fa difícil de creure una errada de tal entitat.

El mateix notari explica el que es perseguia amb l'autorització del dit negoci tal i com es va fer: que l'hereva en codicil, considerada prelegatària, pogués prendre possessió dels béns hereditaris per ella mateixa, sense la intervenció dels cohereus ni del marmessor. La solució ha resultat ser excessivament artificiosa, perquè –semblantment al que disposa en l'art. 130.3 [CS](#), avui, art. 422-9.3 [CCCat](#)– l'art. 1494 [CCMex](#) preveu la no revocació del testament atorgat anteriorment quan el testador manifesta en el posterior perfecte la seva voluntat que aquell subsisteixi, totalment o parcial. Es podria haver atorgat a Catalunya tant un codicil com un testament complementari de l'atorgat a Mèxic en què es lleguessin a M.R.G.M. els béns situats a l'Estat espanyol, facultant a la legatària per prendre possessió per si mateixa dels béns llegats (art. 271.4 [CS](#), avui, art. 427-22.4 [CCCat](#)).

Ens és inimaginable que el 2003 el notari autoritzant del codicil pogués preveure que l'art. 427-22.4 [CCCat](#) modificaria el llavors vigent art. 271.4 [CS](#) per tal d'afegir el prellegat als supòsits en què el legatari pot prendre possessió per ell mateix dels béns llegats per disposició legal (els altres

són el llegat d'usdefruit universal i, a Tortosa, quan tots els béns es troben distribuïts en llegats). En qualsevol cas, atès que la successió de la causant es va obrir el 9 novembre de 2008, estant la [Llei 10/2008, de 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya](#) en *vacatio legis*, cal reconèixer que la solució de la DGDEJ podria haver estat diferent si l'òbit de la causant s'hagués produït dos mesos més tard.

La DGDEJ desestima el recurs i confirma la nota de qualificació del registrador. Però, a més, assenyalava el procediment per aconseguir la inscripció perseguida (FD Segon.2):

“Correspon, doncs, que intervinguin les altres hereves en el lliurament del llegat, si així accedeixen, sense que la condició de marmessora sigui tampoc suficient per prendre possessió per si mateixa del llegat, sense el consentiment de les restants hereves”.

88.3. Pot el marmessor que és ahora cohreu fer-se lliurament dels béns que li han estat prelllegats?

El fragment reproduït suara de la resolució de la DGDEJ constitueix una presa de possessió sobre l'eventual conflicte d'interessos que es pot produir en el marmessor que ha rebut alguna atribució mortis causa al seu favor. Aquesta interpretació contrasta amb la literalitat de l'art. 310 [CS](#) (avui art. 429.3 [CCCat](#)) que preveu que pugi ser marmessor l'hereu, el legatari i les altres persones afavorides per la successió. També amb el concordant art. 314.3 [CS](#) que contempla que el testador hagi ordenat llegats i altres disposicions a favor del testador, sense que els paràgrafs segon i tercer de l'art. 316 [CS](#) exclouguin el compliment dels dits llegats de les facultats del marmessor universal. Certament, l'art. 56.2 [CS](#) exclou que els cohreus i els legataris de part alíquota puguin ser comptadors partidors [vegeu RÚBIES MALLOL (1994, p. 1062)]. Ara bé, quan es tracta de complir llegats atribuïts específicament pel testador l'únic conflicte d'interessos que podria existir en una successió regida pel Dret català seria que els llegats fossin excessius i que el compliment d'aquests anés en perjudici de la quarta falcídia dels cohreus (art. 274.1 [CS](#)). Però aquesta successió es regeix pel Dret mexicà, on no existeix la quarta falcídia.

Pel que fa al Dret avui vigent, DEL POZO CARRASCOSA (2009, p. 1619) destaca que a la [Llei 10/2008](#) no hi ha un precepte equivalent a l'art. 56.2 [CS](#). I ho justifica en què, assimilat el comptador-partidor al marmessor, no tenia sentit la limitació atès que l'hereu i el legatari de part alíquota poden ser marmessors. En aquest sentit, quan MARÍN SÁNCHEZ (2009, p. 930) analitza l'art. 429-3 [CCCat](#) tampoc fa referència a l'existència d'un eventual conflicte d'interessos, tot i haver destacat la novetat que suposa per al Dret català l'art. 412-5.3 [CCCat](#) (els inhàbils per succeir no poden ser marmessors universals, però sí particulars).

Bibliografia

Miriam ANDERSON (2009a), “Comentari a l'art. 422-9 CCCat”, a Joan EGEA FERNÁNDEZ, Josep FERRER RIBA (Dirs.), *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, T. I, Atelier, Barcelona, pp. 296-301.

-- (2009b), "Comentari a l'art. 422-13 CCCat", a Joan EGEA FERNÀNDEZ, Josep FERRER RIBA (Dirs.), *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, T. I, Atelier, Barcelona, pp. 308-316.

Ferran BADOSA COLL (2009), "El poder de disposició en el Dret civil català", a Ferran BADOSA COLL, M. Carmen GETE-ALONSO CALERA (Dirs.), *La adquisición y la transmisión de los derechos reales. Estudio del Derecho catalán y otros sistemas jurídicos*, Colegio Notarial de Cataluña, Marcial Pons, Madrid, pp. 33-120.

Sergio CÁMARA LAPUENTE (2000), "Testamento negativo, memoria de confianza y otras especialidades del derecho sucesorio catalán", *Revista Jurídica de Catalunya*, Vol. 99, núm. 3, pp. 743-778.

Francisco Javier GÓMEZ GÁLIGO, Pedro DEL POZO CARRASCOSA (2006), *Lecciones de Derecho hipotecario*, Marcial Pons, Madrid.

Albert LAMARCA I MARQUÉS (2009), "Comentari a l'art. 451-8 CCCat", a Joan EGEA FERNÀNDEZ, Josep FERRER RIBA (Dirs.), *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, T. II, Atelier, Barcelona, pp. 1340-1348.

Maria Rosa LLÀCER MATAÇS (2009), "Comentari a l'art. 423-10 CCCat", a Joan EGEA FERNÀNDEZ, Josep FERRER RIBA (Dirs.), *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, T. I, Atelier, Barcelona, pp. 347-350.

José Alberto MARÍN SÁNCHEZ (2009), "Comentari a l'art. 429-3 CCCat", a Joan EGEA FERNÀNDEZ, Josep FERRER RIBA (Dirs.), *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, T. I, Atelier, Barcelona, pp. 928-931.

Pedro DEL POZO CARRASCOSA (2009), "Comentari a l'art. 429-3 CCCat", a Joan EGEA FERNÀNDEZ, Josep FERRER RIBA (Dirs.), *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, T. II, Atelier, Barcelona, pp. 1617-1620.

Joan RÚBIES MALLOL (1994), "Los albaceas", a Lluís JOU MIRABENT, *Comentarios al Código de sucesiones de Cataluña*, T. II, Bosch, Barcelona, pp. 1051 i ss.

Josep SOLÉ FELIU, (2009), "Comentari a l'art. 421-18 CCCat", a Joan EGEA FERNÀNDEZ, Josep FERRER RIBA (Dirs.), *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, Tom I, Atelier, Barcelona, pp. 234-238.

Taula de jurisprudencia citada

<i>Tribunal, Sala i Data</i>	<i>Ar.</i>	<i>Magistrat Ponent</i>	<i>Parts</i>
STS, 1 ^a , 5.5.2008	RJ 1988	Antonio Gullón Ballesteros	Patricia c. Juan Ignacio
STSJC 16.3.1998	RJ 4272	Guillermo Vidal Andreu	Maria S.F. c. José S.F.
STSJC 23.4.1998	RJ 10053	Lluís Puig Ferriol	Manuel R.A. c. Alfonso M.A.
STSJC 25.1.2001	RJ 8171	Lluís Puig Ferriol	Adrián Ll.S. c. Adrián y Antonio T.Ll.